000414/2015

Comodoro Rivadavia, de septiembre de 2015.**VISTOS Y CONSIDERANDO:**

Estos autos caratulados: **"L. S.R.L. en autos: "N. E. c/ L. S.R.L. s/ EJECUCION DE HONORARIOS" Expte. N° 2242/2011 s/ INCIDENTE DE NULIDAD" Expte. N° 414/2015,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia de Ejecución N° 2 (Expte. N° 494/2015).-

I. Las presentes actuaciones llegan a conocimiento de esta Alzada por haber interpuesto L. S.R.L., a fs. 28, recurso de apelación contra la resolución de fs. 25/26 que hace lugar a la revocatoria del auto de fs. 13 y rechaza in limine la nulidad articulada por ser manifiestamente improcedente, dejando sin efecto la suspensión del principal.

El recurrente se agravia a fs. 30/33vta., porque el juez rechazó la nulidad planteada contra el decreto de fs. 130 y todos los actos subsiguientes en el Expte. N° 2242/11. Sostiene que impetró la nulidad porque no se cumplió con la notificación del decreto de fs. 128 que ordena correr traslado de la liquidación practicada por la parte actora. Señala que no se le habilitó el acceso al expediente mediante el sistema Serconex, lo que denunció oportunamente y acreditó mediante actuación notarial. Afirma que tomó conocimiento del estado de autos, en ocasión de ejecutarse una medida de constatación de su inmueble. Asevera que el juez equivoca su análisis, toda vez que la nulidad no se funda en la privación de asistir al acto de constatación de ocupación, sino en la falta de cumplimiento del traslado de la liquidación

practicada por la contraria y que de modo irregular adquirió firmeza, vulnerando sus derechos y generándole un perjuicio. Agrega que tampoco se expidió el juez respecto a la falta de habilitación en el sistema Serconex del expediente N° 2242/11 para ser compulsado por su parte. Expresa que al omitir correr traslado de la liquidación practicada por la actora y permitir continuar con el proceso se le impide articular excepciones, impugnar, en definitiva ejercer sus derechos reconocidos por ley.

Hace reserva del caso federal. A fs. 37 y vta., el Dr. E. N.,

por derecho propio, contesta los agravios, solicitando que sea rechazado el recurso intentado, sea confirmada en todas sus partes la resolución atacada con costas y declaración de temeridad y malicia.-

II.- De las constancias de autos surge que a fs. 10/12, L. S.R.L. inició incidente de nulidad contra el decreto de fs. 130 y de todos los actos procesales consecuenciales, ofreció prueba, solicitó suspensión del procedimiento y vinculación al sistema electrónico Serconex. Señaló que su interés jurídico es que se corra traslado de la liquidación practicada por la actora, toda vez que ha sido ordenada a fs. 128 y no fue cumplida. Agregó que su parte nunca fue habilitado para compulsar la presente causa mediante el sistema Serconex motivo por el cual se lo privó de tener acceso a los movimientos del expediente.

A fs. 13, se ordena formar el incidente que correrá agregado por cuerda al principal, correr traslado a la contraria y suspender la tramitación de los autos principales.

A fs. 14/17vta., el Dr. N. interpone recurso de reposición con apelación, subsidiariamente contesta traslado y solicita sanción procesal.

A fs. 20, se ordena la notificación digital del auto de fs. 18 adjuntando los reportes a fs. 21 y 22.

A fs. 25/26 se dicta sentencia, la que apelada, se eleva a los fines de resolver.

Del expediente N° 2242/2011, surge que el Dr. E. N.inició ejecución de honorarios por la suma de $75.871,27 (fs. 9/10).

A fs. 11 se trabó embargo por dicha suma (honorarios regulados) más lo presupuestados para responder a intereses y costas del juicio, citando de venta al demandado para que oponga excepciones.

A fs. 16/19 obra mandamiento de embargo N° 2314/2011.

A fs. 25 y 30/33 se agrega diligenciado el oficio al Registro de Propiedad Inmueble para que tome razón de la transformación en definitivo del embargo preventivo.

A fs. 28 y vta., se notificó a la demandada de los honorarios regulados al letrado por su actuación.

A fs. 121, se ordena la subasta de los bienes inmuebles embargados.

A fs. 126/127, el actor practica liquidación de los créditos por capital, más intereses y gastos.

A fs. 128, se ordenó el traslado de la liquidación a la contraria por el término de cinco días. Notificándose personalmente o por cédula.

A fs. 130 se ordenó el libramiento del mandamiento de constatación, a los fines de verificar el estado de ocupación de los inmuebles a subastarse. A fs. 131/135 obra dicho mandamiento N° 3741. A fs. 139 se ordena el libramiento de un nuevo mandamiento de constatación y se ordena se cumpla con la notificación del traslado ordenada a fs. 128 de autos. A fs. 140/142 se agrega dicho mandamiento.

A fs. 143, obra constancia de la actuaria de que en el Expte. N° 494/15 (fs. 13) se ordenó la suspensión del trámite.

III.- En principio cabe señalar, que constituye un requisito subjetivo esencial de admisibilidad para apelar, la necesidad de que la decisión que se impugna cause al recurrente un gravamen o perjuicio cierto y concreto. Tal recaudo reconoce su fundamento en el principio general según el cual sin interés no hay acción con derecho.

Por agravio, se entiende la insatisfacción, total o parcial, de cualquiera de las pretensiones (principales o accesorias), oposiciones o simples peticiones formuladas en el proceso, y se mide en concreto, por la diferencia entre lo pedido y lo concedido, o lo negado; o sea, por el vencimiento, total o parcial, de la parte que recurre (conf.: FassiYañez, "Código Procesal Civil y Comercial", vol. 2, coment. al art. 242, núm. 7, pág. 276).

Del examen de las presentes actuaciones, se observa que ninguno de los dos agravios que en definitiva esgrime el recurrente, generan un gravamen irreparable: falta de cumplimiento del traslado de la liquidación practicada por la actora y falta de

habilitación en el Sistema Serconex del Expediente N° 2242/11, para su compulsa.

Es que, respecto al primero de ellos el juez todavía no resolvió la aprobación o no de la liquidación practicada por la actora, solo ordenó a fs. 139 del expediente principal que se cumpla con la notificación del traslado ordenado a fs. 128 de autos, resultando improcedente la petición de nulidad, fundada en el hecho de que la liquidación practicada por la actora quede firme.

A igual conclusión arribamos respecto a la segunda de las quejas; toda vez que encontrándose debidamente diligenciado el mandamiento de intimación de pago y embargo (30/11/2011 -fs. 16/19-), la ejecutada, L. S.R.L., no opuso defensas ni tomó participación oportuna en autos, mandando el juez a llevar adelante la ejecución.

Ergo, L. S.R.L. tuvo conocimiento del proceso. Si la recurrente no tomó participación procesal en autos, no se pudo vincular a su abogado representante en el Sistema Serconex (Acuerdo Plenario N° 3940/11 y N° 4011/12) para la compulsa del expediente N° 2242/11, razón por la cual no puede argumentar una falta del Tribunal, siendo una consecuencia de su propia decisión.

Por todo lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de apelación interpuesto por la actora a fs. 28 y confirmar la resolución de fs. 25/26.

La sanción solicitada por el demandado por temeridad y malicia del art. 45 del Cód. Procesal no prosperara. Es que su aplicación debe efectuarse de modo prudente para resguardar el derecho de defensa en juicio, por lo que aquéllas serán aplicables sólo frente

a una clara y evidente actitud arbitraria y maliciosa que no se verifica en autos.

En ese entendimiento se ha sostenido que la sola deducción de defensas que no prosperan, o de recursos que en definitiva no son admitidos, no es de por sí configurativa de la conducta procesal temeraria y maliciosa prevista en el art. 45 del Cód. Procesal (Elena I, Highton, Beatriz A. Areán, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2004, t. 1, pág. 756 y ssgts.), conforme lo expuesto, no se ha configurado una conducta temeraria ni maliciosa por parte del profesional que amerite la aplicación de esta penalidad, por lo que corresponde no hacer lugar a lo solicitado.

IV.- Las costas de la Alzada, por el principio objetivo de la derrota, se imponen a la recurrente vencida (art. 69 del C.Pr.).

Se regulan los honorarios de los profesionales intervinientes, conforme el mérito de los trabajos realizados y éxito obtenido y demás pautas orientadoras de la ley de aranceles (arts. 5, 6, 7, 13 de la ley arancelaria).

Por ello, la **Sala A** de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia,

RESUELVE:

1°) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la actora a fs. 28 y confirmar la resolución de fs. 25/26.

2°) Costas de la Alzada a la recurrente vencida.- Regular los honorarios del Dr. E. N. en el TREINTA (30%) POR CIENTO y los del Dr. P. S.D., en el

VEINTICINCO (25%) POR CIENTO, de los honorarios regulados en primera instancia.

3°) Tener presente la reserva del caso federal de fs. 33vta.

4°) Regístrese, notifíquese y devuél-vase.

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2015

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS