000535/2018

Comodoro Rivadavia, de noviembre de 2018.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"L. d. E., N. B. y Otros c/ F. S., D. d. C. s/EJECUCION DE HONORARIOS", Expte. N° 535/2018,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial N° 2, Secretaría N° 4 (Expte. N° 52/2018), por haber interpuesto la demandada a fs. 48 recurso de apelación contra la sentencia interlocutoria N° 69/2018 de fs. 45/46.

I.- La decisión cuestionada resolvió tener por allanada a la ejecutada y mandó llevar adelante la ejecución. Rechazó el levantamiento de embargo solicitado y desestimó la solicitud de eximición de costas formulada por la demandada.

En su memorial de fs. 51/54vta. manifiesta que por haberse allanado su parte a la demanda, el quantum de los honorarios regulados deben ajustarse a la tasación actualizada efectuada por el martillero público A. D. A. que adjunta a fs. 50. Su allanamiento pone en evidencia la voluntad y predisposición de dar por concluida su obligación a través del pago de sumas ajustadas a derecho.

Dice le causa agravio que el a quo no merite su voluntad y comportamiento de cumplir con el deber de pago y que se haya hecho lugar al pedido de levantamiento de embargo, pese haberse allanado a la pretensión y solicitado apertura de cuenta judicial. No se tuvo en cuenta los argumentos que expuso en relación a la regulación del derecho a la vivienda normado en el Código Civil y Comercial, enmarcado en la categoría de

derecho fundamental asimilándola con el instituto de bien de familia.

Le agravia que se haga prevalecer el derecho al cobro del honorario y se mantenga el embargo sobre la vivienda única la cual habita. Cita antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales respecto del régimen de inembargabilidad e inejecutabilidad de la vivienda única y el derecho humano a su acceso, reconocido constitucionalmente y en tratados internacionales.

Precisa asimismo como agravio que no se contemple su voluntad de proceder a la cancelación de las sumas debidas mediante pago y que no se haya evaluado el levantamiento de embargo por ser una persona adulta mayor y jubilada.

Por último expresa que le causa agravio que no se hayan impuesto las costas por su orden, cuando formuló allanamiento real, incondicionado, oportuno y total a la ejecución. Peticiona se revoque la sentencia y se proceda al levantamiento de embargo y se impongan las costas por su orden.

Corrido traslado de ley, es contestado a fs. 57/60 por los letrados ejecutantes, quienes manifiestan que el escrito presentado no observa los recaudos sustanciales y formales necesarios para conformar una expresión de agravios, por lo que solicitan se decrete su deserción. Las consideraciones que efectúa no constituyen una crítica concreta y razonada del fallo que se apela. Respecto de la tasación acompañada por la recurrente, la desconocen, niegan su autenticidad y la tildan de extemporánea. Argumentan que la estimación del valor del inmueble es una cuestión resuelta pasada en autoridad de cosa juzgada y que reajustar el quantum de

lo regulado en función de una nueva tasación, no importa un capítulo propuesto a la decisión del juez de primera instancia.

Considera que el allanamiento importó una nueva confirmación y aceptación del valor del inmueble, por lo que no puede reeditar cuestión alguna al respecto. Formula reserva del Caso Federal. Peticiona se rechace el recurso con costas.

II.- Previo a ingresar en el análisis de los agravios alegados por la quejosa, se muestra conducente realizar una breve descripción de las circunstancias fácticas de estas actuaciones.

De las constancias obrantes en la causa surge que las abogadas N. B. L. d. E., G. A. B., C. A. R. y abogado J. F. L. G. promueven ejecución de honorarios contra la condenada en costas en autos principales Sra. D. del C. F. S. por $301.875, que corresponden al 7% del monto del proceso, estimados en sentencia interlocutoria N° 04/2018.

A fs. 17 se ordenó trabar embargo sobre el inmueble denunciado y se citó de venta a la ejecutada, quien a fs. 38/40 formuló allanamiento en forma lisa, llana y efectiva a la demanda instaurada por el actor. Peticionó se practique liquidación a fin de consolidar capital e intereses y dar satisfacción a lo adeudado mediante el depósito de las sumas resultantes. Solicitó costas por su orden y el levantamiento del embargo, atento su voluntad de pago y por ser el derecho a la vivienda un derecho humano reconocido en tratados internacionales y Código Civil y Comercial.

A fs. 43 los ejecutantes se oponen a la imposición de costas por su orden, por haber incurrido

en mora la ejecutada y al levantamiento de embargo por no existir razón fáctica ni jurídica para acceder a la pretensión.

Mediante sentencia interlocutoria N° 69/2018 el magistrado, en lo que es motivo de agravio, rechaza el levantamiento de embargo e impone las costas a la ejecutada vencida.

Consideró que no se advierte que hayan variado o cesado las circunstancias que motivaron el dictado de la medida, así como tampoco se acreditó que el bien inmueble sea inembargable conforme art. 221 del Código Procesal, ni se acompañó garantía suficiente respecto del derecho de los acreedores a los fines de la subrogación.

III.- Sintetizados así los antecedentes fácticos y conducentes del proceso, y atento el expreso cuestionamiento efectuado por la parte actora, se impone dar tratamiento a la suficiencia del recurso de la demandada y en tal sentido, cabe señalar que este Cuerpo considera que corresponde aplicar un criterio flexible para valorar la suficiencia de la expresión de agravios por ser lo que mejor se aviene con un escrupuloso respeto por el derecho de defensa en juicio y con el mantenimiento de la doble instancia adoptada por el legislador, debiendo actuarse con amplitud (criterio del Superior Tribunal de Justicia en autos: "Palavecino, René Jorge c/Barca Pesquera S.A. M.C.I. y/u otro s/Demanda Laboral", S.I. N° 03/2001), por lo se procederá al examen del recurso.

Entrando al análisis de los agravios vertidos por la ejecutada, cabe destacar que los argumentos esbozados no resultan admisibles. En primer

lugar porque no puede pretender que en esta etapa, el Tribunal falle sobre capítulos no propuestos a la decisión del juez de primera instancia, como es el ajuste pretendido del quantum de los honorarios (7%) a la tasación actualizada del inmueble embargado (art. 280 CPr.), mas aún cuando del propio proceso (fs. 13/14) surge que la estimación se aprobó mediante sentencia interlocutoria, que llega firme a esta instancia.

En segundo lugar y respecto del levantamiento de embargo pretendido, debemos considerar que estamos en presencia de un embargo ejecutorio, donde el bien embargado va a ser el que se realice para cumplir con la sentencia de condena (Falcón: Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial, T IV p. 183 ap. c) Rubinzal Culzoni 2006).

No basta la simple voluntad de pago o pedido de apertura de cuenta judicial para proceder a su levantamiento, sino que resulta necesario la acreditación efectiva del depósito o pago efectuado. Existiendo deuda pendiente, corresponde el mantenimiento del embargo trabado.

Respecto a la inembargabilidad de la vivienda única (nombre con que actualmente se designa al bien de familia), cabe señalar que la afectación no es automática y la protección solo opera con la manifestación expresa de voluntad del propietario del inmueble, ya sea por acta ante el Registro de la Propiedad Inmueble o por escritura pública.

La inejecutabilidad de la vivienda, se encuentra regulada en los términos y con los alcances fijados por las normas contenidas en el capítulo 3 del Título III del Código Civil y Comercial (Lorenzetti

Ricardo: Código Civil y Comercial de la Nación, T V p. 56 en comentario al art. 744, Rubinzal Culzoni 2015), razón por la que no resulta suficiente la simple afirmación que la embargada resulte vivienda única, sin haber dado cumplimiento con los requisitos exigidos en la legislación vigente.

Los bienes presentes y futuros del deudor constituyen la garantía común de sus acreedores y el acreedor puede exigir la venta judicial de los bienes del deudor, salvo que se trate de bienes excluidos, que no es el caso bajo análisis (arts. 743 y 744 CCyC).

Por último, cabe señalar respecto del agravio de la imposición en costas, que para la procedencia de la eximición, a más del allanamiento del demandado en las condiciones referidas en el art. 71 del Código Procesal, es necesario que con anterioridad no haya incurrido en mora, ni que por su culpa hubiera dado lugar a la reclamación del actor (Loutayf Ranea: Condena en costas en el proceso civil, P. 107, Astrea 2013).

En consecuencia, no procede la eximición de costas a la ejecutada vencida, por más que se hubiera allanado a la ejecución, si tal como sucedió, dado que incurrió en mora antes del inicio de la presente ejecución, ante la falta de pago de los honorarios en el plazo establecido en el art. 49 Ley XIII N° 4.

Por los fundamentos expuestos, corresponde desestimar los agravios vertidos y confirmar los puntos resolutivos 2°) y 3°) de la sentencia interlocutoria N° 69/2018 de fs. 45/46.

IV.- Las costas de la Alzada, por el principio objetivo de la derrota, se imponen a la

recurrente vencida (arts. 69 y 70 del CPr). A los fines de la regulación de honorarios se tendrá en cuenta -a efectos de determinar los porcentuales previstos por los arts. 13 de la Ley XIII N° 4- 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 Comodoro Rivadavia, **RESUELVE:**

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto en fs. 48 y confirmar confirmar los puntos resolutivos 2°) y 3°) de la sentencia interlocutoria N° 69/2018 de fs. 45/46.

2) Imponer las costas de esta instancia a la recurrente vencida conforme considerando respectivo. Regular los honorarios profesionales de los Dres. N. B. L. de E., J. F. L. G., G. A. B. y C. A. R., conjuntamente en el treinta por cientos (30%) y los del Dr. G. F. K. en el veinticinco por ciento (25%), en ambos casos de lo regulado por su actuación en la instancia de grado, con más la alícuota del IVA si correspondiere.

3°) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

GRACIELA MERCEDES GARCíA BLANCO ZANATTA
Jueza de Cámara

MARíA FERNANDA
Presidenta

RICARDO RUBéN ENRIQUE HAYES
Juez de Cámara

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2018

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS

MARíA MAGDALENA CONSTANZO

Secretaria de Cámara