-----Trelew, de febrero de 2019.----------

-----**Y VISTOS:** Estos autos caratulados: "S., O. del C. y Otros s/ Incidente de Ejecución de Sentencia en autos: "S., O. del C. y Otros c/ A.M.E.P. s/ Demanda Laboral" (Expte. Nro. 253 – Año 2009) (Expte. Nro. 67 – Año 2015)" (Expte. Nro. 592 – Año 2018 CAT), venidos del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil, Comercial, Laboral, Rural y de Minería de la ciudad de Rawson, a fin de resolver el recurso de apelación interpuesto por el Dr. A. M. S. en representación de la parte actora a fs. 580 y por derecho propio y por el Dr. A. P. A. a fs. 581, contra la sentencia interlocutoria Nro. 448/2018 de fs. 575/578vta. condecidos a fs. 583 y fundado a fs. 584/594vta. y cuyo traslado ordenado a fs. 598 fue evacuado por la contraria a fs. 601/603.----------

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

-----I) Que, a fs. 575/578vta. el magistrado de grado resolvió rechazar las liquidaciones a los efectos de establecer las acreencias que fueran presentadas por el acreedor hipotecario en segundo grado, Sr. B. F. y la parte actora y ordena que se practique nueva liquidación conforme a las pautas señaladas.----------

-----Luego de establecer la normativa aplicable, señaló que el privilegio es la calidad con la que la ley inviste a un crédito de ser pagado con preferencia a otro, tal preferencia que puede ser esgrimida cuando exista concurrencia de por lo menos dos acreedores que pretendan cobrarse con el producido de la misma cosa o cosas que se encuentren en el patrimonio de su deudor y que constituyan su asiento o sobre los importes que los sustituyan por indemnización, precio o cualquier otro concepto que permita la subrogación real. Agrega que de conformidad con el Código Procesal mientras el ejecutante no esté totalmente desinteresado, las sumas depositadas no podrán aplicarse a otro destino, salvo que se tratare de las costas de la ejecución, o del pago de otro acreedor preferente o privilegiado. Transcribe el art. 2582 C.C. y C. que establece los privilegios especiales, determina ciertas excepciones, entre ellas, el privilegio de los créditos con garantía real que prevalece sobre los créditos laborales devengados con posterioridad a la constitución de la garantía. La reserva de gastos que se debe pagar antes que el crédito que goza de privilegio especial, del precio del bien saber el que recae, se debe reservar los importes correspondientes a su conservación, custodia, administración y realización y agrega que en todos los casos, también debe calcularse una cantidad para atender los gastos y honorarios generados por las diligencias y tramitaciones llevadas a cabo sobre el bien y en interés del acreedor.----

---------Agrega que de conformidad con el art. 2583 del C.C. y C. los privilegios especiales se extienden exclusivamente al capital del crédito, excepto en los casos de los intereses correspondientes a los dos años anteriores a la ejecución y los que corran durante el juicio, correspondientes a los créditos mencionados en los incs. b) y e) del

art. 2582 del citado Código. Explica que el conflicto entre créditos con garantía real y créditos laborales se resuelven con la misma regla donde prevalecen los créditos con garantía real sobre los créditos laborales devengados con posterioridad a la constitución de la garantía. Estableció que en autos tienen derecho a cobrar su crédito del producido de la subasta el acreedor hipotecario en primer grado, el acreedor hipotecario en segundo grado y la parte actora, efectuándose además la reserva prevista por el art. 2585 del CCyC. Indica que en autos los acreedores hipotecarios, al momento de ejercer sus preferencias, no denunciaron la iniciación de las acciones tendientes al cobro de sus deudas sino que se presentó directamente en el proceso a los fines de hacer valer sus derechos sobre el bien en el cual se asienta su garantía real y que en tal caso el privilegio invocado respecto de los intereses no puede extenderse más allá de los dos años contados desde el acaecimiento de la mora, en razón de ello el acreedor hipotecario tiene privilegio sobre el capital de su acreencia con más los intereses devengados conforme lo establece el art. 2583 del CCyC. Indicó que como consecuencia de ello la parte actora deberá efectuar una nueva liquidación deduciendo lo percibido a fs. 292/293 y lo propio deberán hacer los acreedores hipotecarios.----------II) A fs. 584/594vta. los Dres. A. M. S. y A. P. A., en su carácter de letrados apoderados de la parte actora, apelan la sentencia. Efectúan un detallado análisis de los antecedentes de la causa. Explican que el incidente se ha provocado con motivo de las deudas que han pretendido hacer valer los acreedores hipotecarios, siendo materia de prueba la existencia de los créditos invocados. Agregan que la decisión atacada no resuelve el verdadero objeto del incidente sustanciado. Afirman que ni el Banco del S. S.A., ni B. F. han ejecutado sus acreencias, razón por la cual no existen intereses ni costas que hacer valer y consecuentemente el privilegio se tiene que limitar sólo al capital, ello sin perjuicio que se acredite que AMEP no les ha abonado nada de lo adeudado. Relatan que frente a la entidad de los créditos con privilegio que se intentaron hacer valer, su parte ofreció prueba para avanzar sobre la contabilidad de la ejecutada y de ambos acreedores hipotecarios para demostrar la real existencia de la deuda invocada, con la llamativa inactividad de AMEP, y las pericias han demostrado que la deuda no existe en los registros contables de ambos acreedores, a lo que se suma la falta de regularidad mínima en la contabilidad de la ejecutada. Hacen referencia a las inconsistencias de los libros contables. Dan cuenta que cumplida con las pruebas ordenadas el Juez debía resolver, en primer lugar, si de los registros contables de la ejecutada y de los acreedores surge la real existencia de la deuda denunciada. Agregan que la sola invocación de una escritura en la que las partes reconocen una deuda y establecen un plan de pagos no resulta oponible a terceros, por cuanto nada de lo expresado en las mismas pudo ser confirmado con los registros

contables de los contratantes. Señalan que de acuerdo a la controversia sostenida y prueba cumplida el Juez debía resolver si el capital invocado por los acreedores realmente existe y nada se ha decidido al respecto.----------

--------Reconocen que la hipoteca es un derecho real de garantía accesorio del crédito que asegura, ergo, si el acreedor intenta hacer valer un crédito que no puede acreditar, mal puede hacerse valer la garantía accesoria, que a esta altura, no tiene nada que garantizar. Refieren que al no existir un proceso judicial instado su parte sostuvo que ninguna de las acreencias garantizadas con hipoteca eran ciertas o se encontraban vigentes al momento en que se hizo valer el privilegio. Indican que ninguno de los pretendientes con privilegio lleva una contabilidad ordenada que refleje perfectamente la acreencia que intentaron hacer valer, que en el caso del Banco del S. porque la única deuda que se registra en su contabilidad es la que se informa al BCRA de $ 34.453,78, y en el caso de B. F. directamente porque no exhibe su contabilidad, a lo que se suma la absoluta irregularidad con la que AMEP lleva su contabilidad, lo que tampoco aporta para demostrar la real entidad de las acreencias, solicitando por ello, que se rechacen los créditos que se han intentado hacer valer. Agregan que respecto de los intereses el principio general está establecido en el art. 2577 del C.C. y C., que establece que el privilegio no se extiende a los intereses, ni a las costas, ni a otros accesorios del crédito, excepto disposición legal expresa en contrario, y que tal precepto reafirma el principio del art. 2583 en orden a que los privilegios especiales se extienden exclusivamente al capital del crédito. Explican que como ninguno de los acreedores inició acción judicial, no existe privilegio que alcance a los intereses. ----------

-----III) A fs. 601/603vta. se presenta el Dr. H. A. G. en representación del Banco del S. S.A., con el patrocinio de la Dra. S. A. K. y el Dr. D. L. T. y contesta el traslado ordenado a fs. 598, solicitando el rechazo del recurso interpuesto. Da cuenta que la expresión de agravios presentada por la parte actora debe ser desechada por improcedente y por no cumplir con los requisitos básicos exigidos por el código de rito en lo que a técnica recursiva se refiere. Solicita que se declare su deserción en razón de que el mismo no consiste en una crítica concreta y razonada del fallo de recurrido. Expresa que el apelante ha omitido todo análisis, de forma o de sustancia del fallo impugnado, que pudiera agraviarlo. Señala que las manifestaciones del apelante se limitan a simples aseveraciones o meras impugnaciones a medios probatorios y esbozos sin adecuada crítica recursiva, sin hacerse cargo de los fundamentos vertidos en la sentencia, ni demostrar el error en que pudiera haber incurrido la juez interviniente, limitándose a expresar su disconformidad. Cita en su apoyo jurisprudencia de esta Cámara.----------

-----IV) Sentado ello, y efectuando un análisis de los términos de la causa se extrae que el presente incidente fue iniciado a fin de ejecutar el crédito reconocido a los actores en el expediente laboral caratulado “S., O. del C. c/ AMEP s/ Laboral” (Expte. Nro. 67 – Año 2015) y los honorarios regulados a los profesionales que los asistieron en dicha causa.----------

------Que a fs. 115 de estas actuaciones se dispuso la citación de los acreedores hipotecarios del inmueble individualizado con la Matricula (01-30) 64.601, Banco del S. S.A. y B. F.. ----------

--------Que a fs. 154 se presenta el Dr. C. H. C. en representación del acreedor hipotecario Banco del S. S.A. y hace saber que son acreedores de AMEP y que su acreencia asciende a la suma de $ 8.719.448,08, al 31 de marzo de 2015. ----------

-----A fs. 178, hace lo propio B. F., con el patrocinio letrado del Dr. D. E. F. y manifiesta que es acreedor con privilegio especial sobre el inmueble cuya subasta fuera ordenada, conforme hipoteca de segundo grado por la suma de $ 300.000, con más los intereses desde la constitución en mora.----------

--------Tal como da cuenta el acta de remate de fs. 227, el 11 de noviembre de 2015 se realizó la subasta de los dos inmuebles, siendo comprador del primero de ellos el Sr. B. F. y del segundo resultó adquirente el Sr. A. B..----------

--------A fs. 260/261 el acreedor hipotecario Banco del S. S.A. practica liquidación la que asciende a la suma de $ 8.316.343,30.----------

----A fs. 269/270 hace lo propio el acreedor hipotecario B. F. la que arroja el importe de $ 2.641.836,00. ----------

-----Que contra dichas liquidaciones a fs. 278 se presenta el Dr. A. M. S. en representación de la parte actora y desconoce que AMEP le adeude al Banco del S. S.A. las sumas declaradas en la liquidación cuyo traslado se ha dispuesto a fs. 283/284vta. cuestionó la liquidación efectuada por B. F., ofreció prueba en ambos casos.----------

--------A fs. 304 el juez de grado ordenó la apertura a prueba del incidente planteado y producidas las mismas, resolvió rechazar las liquidaciones presentadas, sin expedirse respecto a la cuestión central de la incidencia generada y sobre la cual versó la prueba producida, consistente en determinar la existencia y quantum de los créditos hipotecarios insinuados. Ello implica una clara violación al principio de congruencia respecto al objeto, es que como expresa Barreiro, siguiendo a Guasp, el mismo se manifiesta en tres modalidades, será positiva, cuando se falle sobre más de lo previsto, negativa, cuando se pronuncie sobre menos de lo requerido –lo que ha ocurrido en la especie-, y mixta cuando se pronuncia sobre algo distinto de lo pedido. (Barreiro, “Principio de Congruencia: Su violación como causal de Casación. Los poderes del órgano de casación”, in: AA.VV: XIII Jornadas Nacionales de Derecho

Procesal, pág. 156.). ----------

----Como consecuencia de ello, corresponderá revocar la resolución Nro. 448/2018 de fs. 575/578vta. en todas sus partes y remitir las presentes actuaciones a fin de el juez de grado resuelva el incidente expidiéndose sobre la existencia y quantum de los créditos hipotecarios insinuados.----------

----V) Por la forma en que se resuelve el presente, las costas se impondrán en el orden causado (art. 69 segundo párrafo y 70 del C.P.C.C.).----------

-----En mérito de la extensión e importancia de las labores desarrolladas, el resultado obtenido, así como el carácter con que actuara, corresponde regular los honorarios por su actuación en esta segunda instancia de los Dres. A. M. S. y A. P. A., letrados apoderados de la parte actora, en forma conjunta en el 2,54 % del monto que resulta de las sumas de las liquidaciones practicadas por los acreedores hipotecarios –monto de la incidencia que se halla en juego- y los de los Dres. S. A. K. y D. L. T., letrados patrocinantes del acreedor Hipotecario Banco del S. S.A., en forma conjunta, en el 1,5 % de la misma base económica y los de su letrado apoderado Dr. H. A. G. en el 35 % de lo regulado a los patrocinantes (arts. 5, 6, 7, 8, 9, 13, 18 y 32, ley XIII Nro. 4) en todos los casos con más IVA si así correspondiera (conf. art. 1ro. Res. Gral. D.G.I. 4214/96 Leyes 23.349 y 23.871).----------

----En su mérito la sala "B" de la Cámara de Apelaciones con asiento en la ciudad de Trelew, **RESUELVE:**----------

----I) REVOCAR la resolución Nro. 448/2018 de fs. 575/578vta. en todas sus partes y remitir las presentes actuaciones a fin de que se proceda a resolver el incidente expidiéndose el juez a quo sobre la existencia y cuantía de los créditos hipotecarios insinuados.----------

----II) IMPONER las costas de esta Alzada en el orden causado (art. 69 segundo párrafo y 70 del C.P.C.C.).----------

----III) REGULAR los honorarios por su actuación en esta segunda instancia de los Dres. A. M. S. y A. P. A., letrados apoderados de la parte actora, en forma conjunta en el 2,54 % del monto que resulta de las liquidaciones practicadas por los acreedores hipotecarios y los de los Dres. S. A. K. y D. L. T., letrados patrocinantes del acreedor Hipotecario Banco del S.

S.A., en forma conjunta, en el 1,5 % de la misma base económica y los de su letrado apoderado Dr. H. A. G. en el 35 % de lo regulado a los patrocinantes (arts. 5, 6, 7, 8, 9, 13, 18 y 32, ley XIII Nro. 4) en todos los casos con más IVA si así correspondiera (conf. art. 1ro. Res. Gral. D.G.I. 4214/96 Leyes 23.349 y 23.871).----------

-----IV) DEJAR constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por

haber coincidencia de opinión y por hallarse en uso de licencia la Sra. Juez de Cámara Dra. Natalia Isabel Spoturno (arts. 7 y 8 de la ley V Nro. 17 y art. 9 del Acuerdo Extraordinario Nro. 3145 del STJCh).----------

-----V) REGÍSTRESE, NOTIFÍQUESE y DEVUÉLVASE. ----------

MARCELO FERNANDO PERAL
PRESIDENTE

FLORENCIA CORDÓN FERRANDO
JUEZA DE CÁMARA

-----REGISTRADA BAJO EL NRO. _____ DEL AÑO 2019 – SIL – CONSTE.----------

UBALDO RENÉ AGUILERA
SECRETARIO DE CÁMARA