Comodoro Rivadavia, veinticinco de febrero de 2008.-
VISTOS Y CONSIDERANDO:
Estos autos caratulados “C, F P y otros c/ A, J R del V y otro s/ MEDIDA CAUTELAR (Embargo Preventivo)”, Expte. Nro. 16.677/2007, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en la Civil y Comercial Nro. 2, Secretaría Nro. 4 (Expte. Nro. 505/2007), por haber interpuesto la parte actora, a fs. 32, recurso de apelación contra la resolución de fs. 31 que rechazó la medida cautelar solicitada.
I.-Entiende la actora, que el magistrado a quo ha incurrido en omisión del análisis de los presupuestos de la medida cautelar, toda vez que pese a encontrarse cumplidos rechazó la medida, limitándose a sostener que no basta la sola manifestación de la parte, si no demuestra la razonabilidad de su pretensión a través de elementos objetivos e idóneos.
Indica que el juez de grado no analizó la verosimilitud de su derecho que surge de las pruebas rendidas en el expediente principal tales como informes de dominio, acta de choque, pericia accidentológica, reconocimiento de documentos privados.
En cuanto al recaudo del peligro en la demora sostiene que el mismo constituye un temor fundado -y no un simple temor del peticionario como lo calificara el a quo-, ante el trascurso del tiempo que insume el proceso de conocimiento y la posibilidad de insolvencia de los demandados ya sea voluntaria o involuntariamente.
Denuncia contradicción con criterios seguidos por el mismo juzgado en otras causas.
II.- A los fines de analizar el caso traído a esta Alzada, habrá de recordarse que el embargo preventivo constituye la medida cautelar en cuya virtud se afectan o inmovilizan uno o varios bienes de quien es o ha de ser demandado en un proceso de conocimiento o de ejecución, con miras a asegurar la eficacia práctica del resultado de tales procesos (conf. Fassi-Yánez, "Código Procesal Civil y Comercial", t. 2, pág. 82; Palacio, "Derecho Procesal Civil", t. VIII, p. 100, n° 1243; Podetti-Guerrero Leconte, "Tratado de las medidas cautelares", p. 215, n° 63). En los juicios por daños y perjuicios -tal el caso sub examen- es viable el embargo preventivo, cuando concurren los presupuestos previstos en el art. 195 del Código Procesal (Conf. Fassi-Yáñez, op. cit., t. 2, p. 87). Es decir, que para los casos enumerados en los arts. 209 a 212 del Código Procesal, se exige que además de la situación particular que se indica, deben concurrir los presupuestos comunes a las medidas cautelares, esto es, la verosimilitud del derecho, el peligro en la demora y la prestación de la contracautela.
Asimismo que, como hemos señalado reiteradamente, en el ámbito del juicio de probabilidades, a fin de evaluar la procedencia de medidas cautelares, es al órgano jurisdiccional a quien compete evaluar todas las circunstancias que el asunto presente para disponer lo concerniente a medidas precautorias, teniendo en cuenta la mayor o menor verosimilitud del derecho.
Que en el sub judice, el presupuesto de la verosimilitud de derecho, surge, en el grado requerido para este estadio provisional, de las constancias del Expte. Nro. 1339/05, que fuera requerido a fs. 40.
Respecto del codemandado A, en su carácter de conductor, aun cuando asiste razón al a quo, no fue decretada su rebeldía, lo cierto es que no ha comparecido al proceso encuadrando por tanto en la hipótesis prevista en el art. 212 inc. 2 del CPr.. En tal sentido se ha considerado que si media una incontestación a la demanda existe, en principio, una presunción de veracidad respecto de la pretensión inicial, aunque naturalmente con carácter precario en cuanto puede quedar desvirtuada en mérito a las probanzas que se concreten con posterioridad.
De otro lado y respecto al codemandado C la acreditación de ser el titular registral del vehículo al momento del siniestro (ver fs. 17 expte. nro. 1339/05, hacen presumir prima facie, que podrá recaer condena en su contra, sin que ello implique adelanto alguno sobre la apreciación de la prueba.
Ello, sin que se valore el fondo de la materia, -porque en definitiva todas las acciones dependen necesariamente de una sentencia previa que las reconozca y declare su exigibilidad- aparece en este estadio jurídico provisional, como suficiente sustento para admitir el embargo preventivo solicitado.
No obstante que tal análisis fue soslayado por el a quo, y en tal sentido asiste razón al peticionante de la medida, aun cuando en el supuesto aludido, opera una presunción favorable a la verosimilitud del derecho, debe apreciarse también la concurrencia del interés jurídico suficiente, esto es el peligro de la demora que justifique el anticipo jurisdiccional que se pretende.
Y si bien se ha entendido que la apreciación del “peliculum in mora” no debe ser efectuada con un criterio exigente, no puede soslayarse que existe una necesaria vinculación entre este, como fundamento de las medidas cautelares y la solvencia o estado patrimonial de las partes contra quienes se dirigen (Conf. de Lazzari, Eduardo, “Medidas Cautelares”, T. I, p. 43 CNCiv., Sala D, del 26/4/83, en ED 104-338).

En la especie, aún cuando no se ha incorporado ningún elemento de juicio que permita tener certeza sobre la concurrencia de este recaudo y sin que resulte de aplicación el criterio sustentado en el antecedente citado por el recurrente, habida cuenta que el presupuesto de verosmilitud del derecho en tal caso, se encontraba acabadamente comprobado mediante la sentencia que hizo lugar a la filiación, siendo contestes doctrina y jurisprudencia que en tales caso el daño moral se provoca in re ipsa, de las constancias de la causa, cabe presumir la falta de contratación de seguro de responsabilidad civil hasta este momento.
Justamente el art. 210 inc. 5º C.P.C.C. establece que podrá pedir embargo preventivo quien accione por daños y perjuicios derivados de eventos dañosos en que el o los presuntos responsables no contaren con el seguro de responsabilidad civil establecido por imperativo legal, sin requerir ningún otro requisito. Es que la norma de marras presupone que, al no haber cobertura asegurativa, existe la posibilidad que, para el caso de dictarse sentencia en contra de los demandados, estos no estén en condiciones de responder adecuadamente con su patrimonio.
De las constancias agregadas, surge que ante la posición del actor, en el sentido de que la demandada no poseía seguro legal, no hubo una negativa específica de dicha manifestación, por lo que sumado al hecho de que efectivamente no se citó a compañía de seguro alguna, son indicios que hacen presumir con fuerza de convicción suficiente de que el demandado no cuenta con seguro de responsabilidad civil contra terceros en los términos del art. 68 de la ley 24.449 (doc. art. 356 inc. 1º C.P.C.C.).
A ello cabe añadir que conforme se ha precisado en numerosas ocasiones las medidas cautelares no deben interpretarse en forma restrictiva, teniendo como finalidad, el proceso cautelar, asegurar la eficacia práctica de la sentencia que debe recaer en un proceso. Es decir, que se decretan sobre la base de una apariencia del derecho que se pretende tutelar, pues en ese momento del proceso todavía no se sabe si el derecho garantizado existe, pero responde a la necesidad efectiva y actual de alejar el temor de un daño jurídico. (CSJN,24-7-91 “Estado Nacional c/ Prov. Río Negro s/ Solicitud medidas cautelares”. CNCCEsp.,4ta ,29-6-87 “Vallino c/ Tanus”. Revista de Derecho Procesal. Medidas Cautelares T I Editorial Rubinzal Culzoni. págs. 418/419. Ed 1998, Sent. Interl. 229/04, Sala A y 132/03, Sala B de este Tribunal entre muchísimas otras).
Razones todas ellas, por las cuales corresponde, hacer lugar al recurso de apelación interpuesto a fs. 32 y decretar el embargo preventivo.
No obstante, en uso de las facultades previstas por el art. 204 del CPr., corresponde morigerar la cautela solicitada, a fin de evitar que la cautelar genere una situación disvaliosa.
Por ello, teniendo en cuenta que el valor de mercado del vehículo siniestrado, a tenor de las probanzas existentes en autos (fs. 229/330) embargo preventivo solicitado se reducirá al 30% del monto pretendido por el cautelante la acción de daños y perjuicios iniciada, trabando embargo sobre los bienes denunciados que resulten suficientes hasta cubrir la suma de pesos quince mil seiscientos ($15.600). Asimismo y en atención a la naturaleza del bien denunciado a embargo, deberá ordenarse el mismo en la proporción de ley.
III.- Con relación al requisito genérico común a toda medida cautelar de la contracautela (art. 199 CPr.), corresponde señalar que no existe constancia que el beneficio de litigar sin gastos haya sido otorgado, por no haber sido elevado a esta Alzada, pero de la causa principal (fs. 29,103 vta. y 168) surge la tramitación del mismo.
Al respecto, es uniformemente aceptado que para la procedencia de excención de contracautela prevista en el art. 200, inc. 2, es preciso “que el beneficio de litigar sin gastos ya haya sido otorgado, y no meramente solicitado o que se encuentre en trámite” (CNCiv, Sala A, 3/6/96, LL 1997-D-850; ïd. Sala C, 16/10/97, LL 1998-B-772; CNCom, Sala C, 24/2/00, LL 2000-D-532 cit. por Fenochietto, Carlos A “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Comentado...” T. I, Ed. Astrea, p.732).
En consecuencia, resultando que la graduación de la contracautela, se halla a cargo del juez, quien debe ponderar la mayor o menor verosimilitud del derecho invocado, el valor presunto de los bienes inmovilizados, los daños que eventualmente puedan producirse, la conducta de los justiciables y toda otra circunstancia computable (Eduardo N. De Lazzari, “Medidas Cautelares” T. I, p. 113 Ed. Librería Editora Platense, La Plata, 1995), se concluye que deberá el cautelante prestar caución juratoria.
En definitiva, debe hacerse lugar al recurso de apelación interpuesto por el demandante y revocar lo decidido a fs. 31, decretando el embargo peticionado sobre los bienes denunciados con los alcances dispuestos en los considerandos precedentes.
IV.- Ante la falta de controversia las costas se imponen por su orden(art. 68 del C.P.C.Ch.). A los fines de la regulación de honorarios por los trabajos realizados en esta instancia se tendrá en cuenta el resultado obtenido y la relación entre la gestión profesional y la probabilidad de efectiva satisfacción de la pretensión reclamada y las pautas de los arts. 6, 7 y 33 del Dto. Ley 2200 y su modificatoria ley 4335.

Por ello, la sala B de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en Comodoro Rivadavia,
R E S U E L V E:
1)Declarar procedente el recurso de apelación interpuesto por la actora a fs. 32 y revocar lo decidido a fs. 31.
2)Trabar embargo preventivo previa caución juratoria que deberá prestar el solicitante en la instancia de grado, sobre el bien denunciado a fs. 29 del demandado M M A C, en la proporción de ley y hasta cubrir la suma de $ 15.600.
3)Costas por su orden. Regúlense los honorarios profesionales del Dr. I A V en la suma de pesos ciento cincuenta ($150).
4)Regístrese, notifíquese, devuélvase.
Fdo.:
Marta Susana Reynoso de Roberts, Presidente.
Nélida Susana Melero, Juez de Cámara.
Graciela Mercedes García Blanco, Juez de Cámara.

REGISTRADA BAJO EL N° 19 DEL AÑO 2008
DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS