Comodoro Rivadavia, tres de diciembre de 2008.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"G., E. L. c/ C. L., G. s/ Medida Cautelar (Embargo Preventivo)", Expte. N° 14.868/2005,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia Civil y Comercial No. 2 (Expte. N° 1189/2005), por haber interpuesto la actora a fs. 281 recurso de apelación contra la resolución de fs. 280yvta.-

I.- Se agravia la recurrente en su memorial de fs. 283/284vta., contra la resolución del juez que deniega la ampliación del embargo trabado en autos.- Señala que en mérito al tipo del proceso de que se trata, no debió mediar ningún tipo de traslado a la parte contraria, toda vez que las mismas deben ser resueltas inaudita parte.- Expresa que el magistrado no solo procede a eviscerar lo oportunamente resuelto por la Cámara, para rechazar la petición de la actora, sino que lo utiliza como fundamento propio, muy en contra de lo que ordena el propio Código de Proc.- Alega que las cuestiones de hecho se encuentran plasmadas en el proceso principal, donde se reclama la suma de pesos $2.650.000 y sin perjuicio de que el mismo se encuentra en instancia probatoria, es razón suficiente para tener por verificadas las circunstancias de hecho y derechos que motiven el pedido de ampliación de la medida cautelar concedida oportunamente, precisamente porque el demandado no garantiza con la suma embargada en el presente proceso, la cobrabilidad del reclamo.- Finalmente afirma que desde el inicio del proceso, el demandado ha procedido a ocultar sus bienes para precisamente disminuir su solvencia.- Hace reserva del caso federal.-

II.- En forma liminar se ha de señalar que el art. 203 del CPr., establece que el pronunciamiento respecto de la procedencia o no de la modificación de las medidas cautelares, debe dictarse previo traslado a la parte contraria, por el plazo de cinco días, que el juez podrá abreviar según las circunstancias.-

Empero, lo cierto es que ante el requerimiento de la ampliación o mejora solicitada por la actora, el conocimiento que tome el afectado puede eventualmente frustrar la medida, por lo que se considera que en ese supuesto el juez se halla facultado para soslayar el traslado si así lo impusieran las circunstancias del caso (Cfme. De Lazzari, Medidas Cautelares, (ed. 1986), T. I, P.159. En el mismo sentido, el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación –Highton-Arean – T4, Pág. 171).-

Y es ello lo que se entiende conocía el quejoso, al admitir la providencia de fs. 270 y notificar el traslado ordenado por el juez a la contraria.-

Ahora bien, teniendo en cuenta los agravios del recurrente, cabe destacar que se ha sostenido que, en el ámbito del juicio de probabilidades 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 y el peligro en la demora.

En este contexto se ha precisado en numerosas ocasiones que 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, sin soslayar que el magistrado tiene la facultad de morigerar la medida solicitada a fin de evitar perjuicios mayores e incluso puede decretar una distinta a la requerida (art. 204 del CPr).

En el presente, el actor peticiona se amplíe el embargo trabado en autos, sobre bienes del demandado, en la suma de pesos dos millones seiscientos cincuenta mil ($2.650.000), por cuanto ello es lo que se reclama en la demandada principal y resulta evidente que de prosperar la misma, quedaría desprotegido el crédito que se reclama.-

La facultad ejercida por el actor a fin de resguardar el cobro de su crédito, se encuentra contemplada en las disposiciones del primer párrafo del artículo 203 del CPr., debiendo acreditar que el embargo trabado no cumple adecuadamente su función de garantía. Éste último recaudo no ha sido acreditado por la parte, dado que no ha acercado elementos de juicio suficientes que habiliten modificar el criterio y ordenar la ampliación del embargo sobre los bienes del deudor.

Las supuestas maniobras realizadas por el demandado, con el fin de ocultar bienes e insolventarse, son meras afirmaciones y exceden el marco del reducido estudio de la presente medida cautelar, siendo materia de comprobación en otro tipo de procesos.

Si bien conforme surge del estudio del presente, el auto de fs. 122/125 ha quedado firme para las partes, atento la mutabilidad que caracteriza a las medidas cautelares, el auto que deniega u ordena las mismas cualquiera fuera su naturaleza no adquiere

fuerza material de cosa juzgada, por ello, habiendo precluído la facultad de impugnarla por vía de reposición o apelación (art. 198, 3er párr. CPr.), sólo puede ser modificada cuando por haber variado aquellas circunstancias que la motivaron se demuestre que no existen ya los supuestos que la condicionan. (ver en este sentido: Podetti, " Tratado de las medidas cautelares", p. III, núm. 29; Morello-Passi Lanza –Sosa Berizonce, "Códigos Procesales en lo Civil y Comercial" T. III, p. 98. CNAp.Civ. Sala G 18/10/85. Gianitelli Olga D. C Medina Rosa. La Ley 1986-A, 510-DJ 986-2,144. En igual sentido: CNFed. Civ. y Com. Sala II 12/05/98. Mesbla c. Obra Social del Personal de la Actividad Hotelera Gastronónica. LL 1998-E-689. CNFed. Civ. y Com. Sala II, 02/02/1999. Banade Patrimonio en Liq. C. Imepa y Otros. LL 2000-A,56. DJ 2000-1,699).

Ninguno de los extremos que autorizan su mutabilidad se dan en la especie. Del cotejo de las actuaciones no surge que las circunstancias fácticas tenidas en cuenta por los suscriptos para el dictado y adecuación de la medida hayan sido modificadas de manera tal que amerite su ampliación.-

Corroborando este criterio, se sostiene desde la doctrina que para reiterar la medida o peticionar su modificación o cesación debe justificarse que ha variado la situación de hecho existente en el momento en que fue denegada o dispuesta, pero el pedido no puede fundarse en el error inicial de la decisión, pues en tal caso el peticionario debió recurrirla en el momento oportuno (Cfr. Fassi-Yañez, Código Procesal, t. 2, p. 62; Arazi, Roland, Arazi y otros "Medidas Cautelares", Ed. Astrea, p. 6).- " … Tratándose de una instrumentalidad hipotética, en cuanto actúan como

anticipo de otra providencia jurisdiccional otorgando garantías del buen fin del proceso, las medidas cautelares deben ser razonablemente dispuestas en coincidencia con la utilidad que las mismas puedan materializar. Hiere, sin dudas, el sentido moral del hombre medio, una protección anticipada manifiestamente excesiva, orientada más a extorsionar al deudor que a asegurar una sentencia presuntamente favorable" (Acosta José Virgilio, "Introducción al proceso de revocación cautelar", Revista de Derecho Procesal, N° 1, Medidas cautelares; ED. Rubinzal-Culzoni, Sta. Fe, 1998, p.19).

Por lo expuesto, y dado que se tiende con el dictado de medidas cautelares a no causar un perjuicio o gravamen innecesario a quienes deben soportarla y ante la falta de invocación – y por ende de acreditación- de cambio de las condiciones en que fue dispuesta la medida sólo cabe la confirmación de la resolución apelada; por ser dirimente este aspecto en orden a la cuestión traída a revisión.-

Por los motivos expresados debe ser rechazado el recurso de apelación interpuesto por la parte actora a fs. 281 y confirmar la resolución de fs. 280yvta.-

III.- De acuerdo como se resuelve la cuestión, las costas se imponen al actor vencido, (arts. 68 y 69 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 la Ley 4335.-

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

R E S U E L V E :

1°) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la actora a fs. 281 y, en consecuencia, confirmar la resolución de fs. 280yvta.

2°) Imponer la costas al apelante vencido. Regular los honorarios profesionales del Dr. G. L. C. L. en el TREINTA Y CINCO POR CIENTO (35%) y los del Dr. G. A. C. en el VEINTICINCO POR CIENTO (25%) de lo que le corresponda en la instancia de grado.-

3°) Regístrese, notifíquese, devuélvase.-

Fdo.: Marta Susana Reynoso de Roberts –Presidente-; Miguel Díaz Vélez –Conjuez-; Jorge Raúl Vanni –Conjuez-.-

REGISTRADA BAJO EL N° 212 DEL AÑO 2008
DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS