Puerto Madryn, Junio de 2012.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"A., S. P. y otros C/ H. S.A. S/ Medida Cautelar" Expte. Nº 113/2012**, venidos del Juzgado Laboral Nº 2 (Expte. Nº 10.214/11), por haber interpuesto recurso de revocatoria con apelación en subsidio a fs. 62/65, la parte actora contra la providencia simple de fs. 61.

I. Viene en apelación la decisión de la Juez *a quo,* de no hacer lugar a la petición de transformación del embargo preventivo en definitivo.

Funda su decisorio la Magistrada de la instancia anterior, en que el Sr. Juez de Ejecución no ha tomado razón del embargo preventivo ordenado a fs. 32, por lo que considera imposible transformar en definitivo un embargo que nunca se concretó.

Sostiene el apelante, que con fecha 27/12/2011, se dictó sentencia definitiva Nº 61/2011 donde se hace lugar en todas sus partes al reclamo interpuesto por los actores, estando dicha sentencia a la fecha, firme y consentida.

Relata que a los efectos de garantizar el cobro de las acreencias de sus mandantes, se iniciaron las presentes actuaciones, en las cuales se decretó una medida cautelar consistente en un embargo preventivo sobre las sumas de dinero que ingresen del producido de los cupos de captura de merluza.

Indica que no se encuentran alcanzados por la limitación del art. 21 de la Ley 24.522 el juicio que los actores iniciaron contra la concursada, ya que éste tuvo como origen obligaciones de título posterior al concurso.

Señala que se encuentran en una etapa de ejecución, por lo que no estaría vedado por ninguna norma que se dicte el embargo.

Destaca que la resolución de la Magistrada de grado es arbitraria, ya que no existe impedimento jurídico para que se haga lugar a lo solicitado.

II. Si bien no se ha iniciado un proceso de ejecución de la Sentencia Definitiva registrada bajo el Nº 61/2011, por la cual se hace lugar a la pretensión de los actores, nos encontramos frente a un embargo solicitado para hacer efectivo lo dispuesto en la mencionada resolución.

Cabe distinguir el embargo preventivo dictado en el ámbito de las medidas cautelares del embargo ejecutorio, dado que aunque algunas normas del embargo ejecutorio remiten al embargo preventivo para evitar repeticiones innecesarias, no borran las diferencias esenciales (Luis A. Rodríguez "Tratado de la ejecución", Ed. Universidad, t. 1, p. 135). Así el embargo como cautela es protección o aseguramiento, en tanto que el embargo ejecutorio es parte del apremio, ya que para que proceda se debe estar frente a un proceso de ejecución de una sentencia de condena firme y consentida y su objeto es la venta de los bienes para el pago del crédito.

Aquí nos encontramos frente a una Sentencia firme y consentida, el embargo ejecutorio tiene una función meramente conservatoria. Su finalidad consiste en *"...cumplir con una decisión jurisdiccional firme y consentida..."* (Cámara de Apelaciones en lo Laboral de Posadas, sala II, 10/08/2007, Samaniego, Aníbal Adolfo c. Dirección Provincial de Vialidad, La Ley Online; AR/JUR/5945/2007).

El efecto principal del embargo es poner el bien a disposición del juez embargante sin cuyo conocimiento no puede dársele otro destino ni someterlo a una afectación diferente. (SCBA, 19/12/61, en La Ley, 106-295; SCBA, en La Ley, 65-105, y en JA, 1962-III-116).

Sostienen los autores Palacios y Alvarado Velloso, que la ley en principio autoriza se dicte una medida cautelar frente a cualquier tipo de crédito cuya existencia se pruebe en la forma que indica o a la situación en que se encuentre el presunto deudor (Código Procesal Civil y Comercial Comentado, Tomo 5° pág 134. Editorial Rubinzal Culzoni).

Analizadas las constancias de autos surge que se cumple con los requisitos exigidos para trabarse embargo, como expone LESCANO *"...la seguridad que confiere el embargo se acuerda no porque se sospeche de la buena fe del deudor sino para que la acción y el juicio cumplan su fin práctico..."* (LASCANO, Guillermo, Exposición de Motivos del C.P.C.C.N.)

Nos encontramos con un embargo solicitado con posterioridad a la apertura del concurso preventivo y por créditos de naturaleza postconcursal, que no deben concurrir con el resto de los acreedores.

Cabe aclarar, que respecto de los créditos postconcursales, no funciona el fuero de atracción del concurso preventivo de la deudora, por lo que la Jueza Laboral, tiene competencia para decretar embargos sobre los bienes de la demandada.

"No resulta de aplicación lo dispuesto en el art. 135, LO, ante el caso de un crédito post concursal (aun cuando, como en el caso, no haya concluido el concurso de la accionada), por encontrarse dicho crédito fuera del concurso y en consecuencia no poder ser ejecutado en ese proceso. De ese modo resultan inaplicables las previsiones del Capítulo II, Sección II, Ley 24522. Por ello ante la contienda negativa de competencia para resolver sobre la solicitud de levantamiento de embargo es competente el juez laboral frente al comercial." (Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo Sala V; 24-02-2009; Boletín de Jurisprudencia de la CNTrab.; RC J 1829/09, "Kukso, Carlos Jorge vs. Obra Social para el Personal del Ministerio de Economía s. Despido").

Por lo expuesto, y teniendo en cuenta la actual situación de la demandada, como así también que se cumplen requisitos necesarios para decretar una medida cautelar, no se encuentra óbice para que se trabe embargo definitivo, sin perjuicio que se deberá respetar al momento de hacer real efectivo de los fondos en discusión, las normas concursales vigentes.

Esto significa que los actores tendrán derecho sobre el remanente de los fondos, luego de que, según el rango de acreedores existentes en el concurso, estos hayan hecho efectivo el cobro de sus créditos.

Esta Cámara ya tuvo oportunidad de expedirse en situación análoga en el Expte. 31/2012, en la Sentencia Interlocutoria registrada bajo Nº 53/2012 en la cual se señaló: *"Teniendo en cuenta que la venta de los bienes de la empresa provocó una disminución del valor de su patrimonio -garantía común de los acreedores-, se reconocerá el derecho de la concursada a disponer del remanente de los fondos..."* (CNCOM – SALA E, "ODISA Obras de Ingeniería S.A. Constructora s/ concurso preventivo", 14/07/2010).

"La autorización y destino de los fondos que ingresan por la venta autorizada son distintos estadios de una misma actividad jurisdiccional. Esto no significa que el Juez del concurso se convierta en administrador del Club concursado, pero sí que debe velar porque esos fondos que ingresan como sustituto del activo que salga y que constituía garantía de los acreedores concurrentes, no se pulverice; máxime cuando ese proceder podría constituirse en un mecanismo para burlar o sortear indebidamente embargos trabados por distintos Tribunales." "Es decir que los fondos de las autorizaciones que se conceden deben pasar por las actuaciones, a efectos de resguardar no sólo el interés de los acreedores concurrentes a quienes se adeudan cuotas concordatarias, sino también, poder cumplir mandatos judiciales de embargos y situaciones comprometidas en pedidos de quiebras que no son decretadas sin mas en defensa de los intereses de la propia deudora y de los pretensos acreedores, e indirectamente por esta vía los restantes intereses generales presentes en todo concurso (protección del crédito y de la fuente de trabajo)." (Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N° 20, "Club Atlético Huracán s/Concurso Preventivo" - 26/04/2010 (CAPM SIC Nº 53/2012, Expte. 31/2012).

Por todo ello, cabe revocar la decisión de la Magistrada *a quo* y consecuentemente decretar el embargo sobre la cuenta denunciada en autos, lo que deberá comunicarse al Juez del concurso.

III. Las costas de esta instancia en atención con lo resuelto, se impondrán por su orden (art. 69 CPCC).

Regulándose los honorarios profesionales de los Dres. B. E. M. y E. M. C. por su actuación en esta instancia en un 28 % de los que se les regulen por su actuación en primera instancia.

Por ello, la Cámara de Apelaciones de Puerto Madryn,

R E S U E L V E:

1) REVOCAR la providencia simple de fs. 61 en todo cuanto ha sido materia de agravios. Consecuentemente DECRETAR el embargo sobre las sumas de dinero que ingresen en la causa "H. SA s/ Concurso Preventivo" Expte.1194 año 2008 que tramitan por ante el Juzgado de Ejecución de Puerto Madryn hasta cubrir las sumas de pesos un millón trescientos cinco mil novecientos cuarenta y seis con 10/100($1.305.946,10), con mas la suma de pesos sesenta y cinco mil doscientos noventa y siete con 30/100 ($65.297,30) que se presupuestan para responder a intereses y costas. Ello, según el rango de acreedores existentes en el concurso y de conformidad con las leyes concursales vigentes.

2) IMPONER las costas de esta instancia por su orden.

3) REGULAR los honorarios profesionales de los Dres. B. E. M. y E. M. C. por su actuación en esta instancia en un 28 % de los que se les regulen por su actuación en primera instancia.

4) REGÍSTRESE, notifíquese y devuélvase.

Registrada bajo el N° Año 2012 SIL.